

De: Rogelio Sanchez <resa.asesor@gmail.com>

Enviado: viernes, 22 de marzo de 2024 7:17

Para: Despacho 02 Sala Familia Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C.

<des02sftsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Secretaría Sala Familia Tribunal Superior - Bogotá -

Bogotá D.C. <secfabta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; sepulvedaabogado

<sepulvedaabogado@yahoo.com.co>; carmenza1503@hotmail.com

<carmenza1503@hotmail.com>; caferomero@yahoo.com <caferomero@yahoo.com>;

juanca.perezg@gmail.com <juanca.perezg@gmail.com>; carlospulidoa@yahoo.com

<carlospulidoa@yahoo.com>; seccivilencuesta 129 <guillermomorenom@hotmail.com>;

ronalaboagdo@gmail.com <ronalaboagdo@gmail.com>

Asunto: Recurso de apelación. Rad. 11001311000420170058002. MP Dr. Carlos Barrera

Algunos contactos que recibieron este mensaje no suelen recibir correos electrónicos de resa.asesor@gmail.com. [Por qué esto es](#)

Recurso de apelación contra sentencia de primera instancia proferida por el juzgado 4 de Familia de Bogotá del 26 de septiembre de 2023.

Att.

Rogelio E. Sanchez A.

Apoderado de la activa.

HONORABLES MAGISTRADOS

Magistrado Ponente: Dr. CARLOS ALEJO BARRERA ARIAS.

TRIBUNAL SUPERIOR DE FAMILIA DE BOGOTA. D.C.

Correo electrónico: des02sftsbt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Correo electrónico de la Secretaria: secfabta@cendoj.ramajudicial.gov.co

RADICADO: 11001311000420170058002

SUCESIÓN DE DIEGO ORLANDO GARAVITO (PROCESO DECLARATIVO SOBRE LA PROPIEDAD DE BIENES INVENTARIADOS).

Demandante: CARMENZA HOYOS GUARNIZO y DIEGO ALEJANDRO GARAVITO HOYOS.

Demandados: SANDRA KATERIN GARAVITO REY y otros.

Soy **ROGELIO ERNESTO SANCHEZ ARCINIEGAS**, mayor y domiciliado profesionalmente en Bogotá .D.C., identificado con la Cédula de Ciudadanía número 93´3564.991 de Ibagué, portador de la Tarjeta Profesional de Abogado número 59.039 expedida por el Consejo Superior de las Judicatura, actuando en calidad de apoderado judicial de las señoras **CARMENZA HOYOS GUARNIZO** y **CAROLINA ZULUAGA HOYOS**, en representación del señor **DIEGO ALEJANDRO GARAVITO HOYOS**, comedidamente me permito manifestar brevemente con el presente escrito los argumentos principales que se deben considerar en el momento de desatar el Recurso de Apelación legalmente y oportunamente presentado, revocando integralmente la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado 4 de Familia de Bogotá el 26 de septiembre de 2023.

Honorables Magistrados, este punto medular, no debe pasar desapercido para esta Honorable Corporación y debe de una vez por todas, zanjar el debate y sentar las bases para futuras controversias y acabar la incertidumbre jurídica.

Lo pretendido con el Recurso interpuesto no es otra cosa que sean excluidos algunos bienes relacionados en la demanda y en los inventarios, y se ordene rehacer la partición, por cuanto no es posible relacionar en el inventario de bienes del causante, aquellos que no aparecen en cabeza del mismo.

Se sustenta el presente recurso de Apelación en cada aspecto legal alegado así:

LOS DERECHOS PERSONALISIMOS NO HACEN PARTE DE LA MASA SUCESORAL:

I.- En primer lugar, se trata de derechos reales que no estaban en cabeza del causante.

II.- En segundo lugar, **no es un derecho de crédito**. Se entrega una tenencia, que es un derecho precario.”... **no así el leasing que, en línea de principio, únicamente permite obtener la tenencia, como se acotó (negocio tenencial).** *En este mismo sentido, no puede afirmarse que el leasing se asimila o se traduce en un mutuo, como quiera que ni es contrato traslativo del dominio, **mucho menos de naturaleza real**, ni tampoco recae sobre bienes fungibles (Cfme: Cas. Civ. de 22 de marzo de 2000; Exp. 5335).*

III.- **El hecho de incluir bienes propios, derechos personalísimos, en la demanda, no significa que deben hacer parte del activo partible, como lo deduce erróneamente la partidora.** Sobre el particular señala el tribunal de Medellín:”... la doctrina nacional autorizada también ha enseñado, que por regla general, «es inmodificable el inventario y avalúo debidamente aprobado por el juez. Con todo, puede sufrir alteraciones por diversas causas, especialmente por el inventario adicional, la declaración de nulidad, la exclusión de bienes de la partición, otras alteraciones y acuerdo sobre participación»¹⁸, lo que no quiere significar que de manera intempestiva, so pretexto de la observancia de yerros sustanciales se pase por alto el decreto de aprobación ya dictado y aún lo establecido en el procedimiento civil en cuanto a la técnica para alcanzar la aclaración, corrección y adición de providencias (arts. 309 a 311), impidiéndosele de esta forma a la parte afectada hacer uso de las distintas herramientas procesales para defender su propio derecho (...). (negrillas fuera de texto). Medellín, septiembre diecinueve (19) de dos mil veintitrés (2023) Ref. Rad. No. 05001-31-10-006-2015-00715-01 (2022-00278).

Se debe excluir el: el derecho de uso de tiempo compartido el **ZUANA RESORT**, Centro Vacacional de la ciudad de Santa Marta; derecho de uso de tiempo compartido en el Centro Vacacional Orlando Village Resort, de la ciudad de Orlando, Estado de la Florida, EEUU y el derecho relacionado con el contrato de Leasing habitacional, Bancolombia S.A., sobre el predio ubicado en el Barrio la Colina Campestre de Bogotá, Edificio Reserva de Aticos, III etapa, carrera 57 No. 134- 20, apartamento 1002, torre 3, de esta ciudad, identificado con la matrícula Inmobiliaria No. 50N-20548590, adquirido por Leasing Bancolombia S.A., mediante Escritura Pública No. 3211 del 04-09-2008, de la Notaría 35 del Circulo de Bogotá, cuyos linderos particulares se especifican en dicho documento.

IV.- Existe un agravio injustificado, injusto, desproporcionado, por parte de la partidora, al asignar a los acreedores en el inmueble, ROMPE el equilibrio en las adjudicaciones al pretender favorecer a los acreedores, adjudicando a los acreedores solo en un derecho, cuando la lógica indica que se debe adjudicar en común y proindiviso a todos herederos y acreedores, por igual, sin ninguna clase de discriminación. Como se dice en el lenguaje popular, y ruego me disculpen la comparación escatológica, para todos la carne y el hueso. Debe existir igualdad para todos los sujetos procesales y mantener el equilibrio entre ellas. **¿POR QUE**

RAZÓN NO HAY UN EQUILIBRIO ENTRE LOS ACREEDORES Y LOS HEREDEROS Y EL CONYUGUE SOBREVIVIENTE, EN TODAS LAS PARTIDAS?

V.- LA SEÑORA PARTIDORA PRETENDE INCLUIR DERECHOS PERSONALISIMOS COMO LO ES EL DERECHO DE LEASING.

1. En el escrito demandatorio, involucraron unos bienes entre los cuales, se relacionó el derecho relacionado con el contrato de Leasing habitacional, Bancolombia S.A., sobre el predio ubicado en el Barrio la Colina Campestre Edificio Reserva de Aticos, III etapa, carrera 57 No. 134- 20, apartamento 1002, torre 3, de Bogotá, identificado con la matrícula Inmobiliaria No. 50N-20548590, adquirido por Leasing Bancolombia S.A., mediante escritura pública No. 3211 del 04-09-2008, de la Notaría 35 del Circulo de Bogotá, cuyos linderos particulares se especifican en dicho documento.

2.- **Este bien es producto de un Leasing**, y no aparece en cabeza del causante.

3.- En la demanda de sucesión de **DIEGO ORLANDO GARAVITO** (q.e.p.d.), se relacionó el derecho de uso, de tiempo compartido el **ZUANA RESORT**, Centro Vacacional de la ciudad de Santa Marta, relacionado en el acervo inventariado,

4.- En el escrito de demanda de la sucesión de **DIEGO ORLANDO GARAVITO** (q.e.p.d.), se relacionó el derecho de uso, de tiempo compartido en el Centro Vacacional Orlando Village Resort, de la ciudad de Orlando, Estado de la Florida, EEUU, relacionado en el acervo inventariado dentro de la liquidación de la sucesión del causante.

5.- Tanto los derechos de uso, como son las vacaciones de una persona o su grupo familiar, como los de un leasing, son inembargables por mandato de los **Arts. 1677, en concordancia con el 2488 del C.C.**

6.- Estos derechos relacionados en los arts. Anteriores, son: "...9o.) Los derechos cuyo ejercicio es enteramente personal, como los de uso y habitación." Y el Código General del Proceso, señala en su Art. 594, que son bienes inembargables: "... 13. Los derechos personalísimos e intransferibles... 14.- Los derechos de uso y habitación...".

VI.- NO SE PUEDE INCLUIR DERECHOS REALES EN BIENES QUE NO ESTA ACREDITADO QUE PROVENGAN DEL CAUSANTE:

Pregunto, en que parte del expediente aparece el certificado de tradición y la escritura que acrediten el derecho real de dominio en cabeza del causante?

VII.- EXTRAÑAMENTE LA SEÑORA PARTIDORA, NO CONSULTO CON TODOS LOS INTERESADOS, tal como lo señala el Código General del Proceso, en su Art. 508, las instrucciones para hacer las adjudicaciones de conformidad con ellos.

Enseña la Corte que no deben existir dudas sobre los elementos integrantes del patrimonio a liquidar, así lo expresó:

“...Sin embargo, frente a cualquier discrepancia de los litigantes, corresponderá al funcionario judicial zanjar las diferencias presentadas, de modo que al final no hayan dudas de los elementos integrantes del patrimonio a liquidar y del monto por el cual cada uno se incluye...” Providencia del Dr. **LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA**, Magistrado ponente, **STC20898-2017. Radicación n.º 11001-22-10-000-2017-00758-01**. (Aprobado en sesión de seis de diciembre de dos mil diecisiete) Bogotá, D. C., once (11) de diciembre de dos mil diecisiete (2017).

VIII.- QUE SON LOS DERECHOS PERSONALÍSIMOS.

Se los ha definido como ***“derechos subjetivos privados, innatos y vitalicios que tienen por objeto manifestaciones interiores de la persona y que, por ser inherentes, extrapatrimoniales y necesarios, no pueden transmitirse ni disponerse en forma absoluta y radical”***. Se dice también de ellos que eran plurales derechos subjetivos privados, que constituían una especie de los derechos humanos, clasificados y enunciados no de un modo cerrado y taxativo, sino como manifestaciones de las personas que dan cabida a otras, a medida que se van presentando las condiciones para su reconocimiento.

Hoy la doctrina y jurisprudencia nacionales están de acuerdo en que su naturaleza se encuentra abarcada por el concepto de derecho subjetivo, que ***“está dado como el poder o acción reconocido o concedido a una persona por el ordenamiento jurídico, es decir, por el derecho objetivo, para exigir el comportamiento o conducta determinada a otra persona, que sirve para la satisfacción de intereses humanos”***.

Los derechos personalísimos tienen como pilar fundacional permitir al hombre su autodeterminación, esto es, poder decidir sobre determinados ámbitos personales, teniendo como único límite la afectación de intereses legítimos de terceros.

2. Características. Los derechos personalísimos reconocen y garantizan, a la persona humana, el goce de su propia entidad e interioridad en todas sus manifestaciones físicas y espirituales.

Estos derechos esenciales a toda persona corresponden a poderes que le ha otorgado el ordenamiento para la salvaguarda de algunos atributos que le corresponden, en consideración no tanto a aquellos atributos cuanto a los derechos a ellos atribuidos; se ha operado algo así como una separación entre el estatus de persona y esos atributos, naciendo de ellos los correspondientes derechos subjetivos.

3. A diferencia de todo otro derecho subjetivo, cuya existencia depende de la notable valoración del Estado –ordenamiento– mutable en el tiempo y en el espacio según los diversos sistemas políticos y sociales; los derechos de la persona humana pertenecen al hombre en cuanto tal, independientemente del sistema político y social dentro del cual vive, que el Estado tiene el deber de reconocer y garantizar.

Para caracterizarlos podemos anotar:

a. Que son originarios (o innatos) en tanto se producen independientemente de la actividad del titular dirigida o encaminada a adquirirlos; esto es, no necesitan de la concurrencia de medios legales de adquisición, surgen sobre el simple supuesto de la personalidad, no existían anteriormente en manos de otro titular para ser trasladados al titular actual;

b. Son absolutos en tanto atribuyen al sujeto un poder que puede ser hecho valer frente a todos los terceros (*erga omnes*) y una correspondiente defensa contra actos de violación de quienquiera que provengan;

c. Son indisponibles, intransferibles e irrenunciables. Estas características se refieren a la ausencia de facultades del titular para desprenderse de su titularidad sobre un derecho que el ordenamiento entiende es esencial a su personalidad;

d. Acompañan al hombre a través de toda su vida. En tanto son atributos de la persona humana, estos derechos son imprescriptibles;

e. Son derechos subjetivos privados en el sentido que garantizan al titular la protección y disfrute de sus manifestaciones físicas y espirituales en el ámbito del derecho privado y en relación con sus iguales. En esta dirección representan un poder que el ordenamiento confiere a todos los individuos de la especie para defender rasgos que se estiman fundamentalmente dentro de su propia personalidad;

f. Tienen como fundamento último el reconocimiento del valor central de la persona como correlato de su dignidad;

Lo expuesto, se encuentra acompasado con el Art. Artículo 1677 precitado, el cual, indica que son inenbargables, "...9o.) Los derechos cuyo ejercicio es enteramente personal, como los de uso y habitación.

Desconoció el Juzgado al negar las solicitud de exclusión:

1.- Que el bien no aparece en cabeza del difunto, como titular del derecho de dominio.

2.- El bien se encuentra relacionado en el inventario.

IX. NATURALEZA JURÍDICA DEL CONTRATO DE LEASING FINANCIERO.

El contrato de leasing financiero, como lo ha venido sosteniendo la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, es un tipo de negocio jurídico de carácter comercial, mediante el cual se entrega un bien a una persona o a una sociedad para que la usen con la obligación de pagar un canon durante un tiempo determinado, con la opción de compra al finalizar el mismo.

Sobre el particular, dijo la Corte en la sentencia CSJ SC, 13 dic. 2002, rad. 6462:

“...Es este, entonces, un negocio jurídico en virtud del cual, una sociedad autorizada –por la ley- para celebrar ese tipo de operaciones, primigeniamente le concede a otro la tenencia de un determinado bien corporal -mueble o inmueble-, no consumible, ni fungible, lato sensu, necesariamente productivo-, por cuyo uso y disfrute la entidad contratante recibe un precio pagadero por instalamentos, que sirve, además, al confesado propósito de amortizar la inversión en su momento realizada por ella para la adquisición del respectivo bien, con la particularidad de que al vencimiento del término de duración del contrato, el tomador o usuario, en principio obligado a restituir la cosa, podrá adquirir, in actus, la propiedad de la misma, previo desembolso de una suma preestablecida de dinero, inferior –por supuesto- a su costo comercial (valor residual), sin perjuicio de la posibilidad de renovar, in futuro, el contrato pertinente, en caso de que así lo acuerden las partes.

(...)

Así, aunque el leasing y el arrendamiento son contratos en virtud de los cuales se entrega la tenencia, el precio que se paga por ella en el primero responde a criterios económicos que, en parte, difieren de los que determinan el monto de la renta (p. ej.: la amortización de la inversión y los rendimientos del capital), sin que tampoco sea propio del contrato de locación, como sí lo es del leasing, la existencia de una opción de compra a favor del tomador, quien, además –ello es medular en la esfera reservada a la causa negocial-, acude a éste último negocio como una legítima alternativa de financiación, a diferencia de lo que acontece en el arrendamiento, en el que milenariamente la causa del contrato para el arrendatario, estriba en el disfrute de la cosa. De igual forma, si bien es cierto que en el leasing, el usuario tiene la lícita opción de hacerse a la propiedad de la cosa (posterius), es enteramente posible que no lo haga y que, por tanto, al vencimiento del contrato restituya la cosa a la compañía, circunstancia que impide su generalizada asimilación a la compraventa –sobre todo a priori-, la que además, tiene confesada vocación de “transferir” el dominio, no así el leasing que, en línea de principio, únicamente permite obtener la tenencia, como se acotó (negocio tenencial). En este mismo sentido, no puede afirmarse que el leasing se asimila o se traduce en un mutuo, como quiera que ni es contrato traslativo del dominio, mucho menos de naturaleza real, ni tampoco recae sobre bienes fungibles (Cfme: Cas. Civ. de 22 de marzo de 2000; Exp. 5335).

Así las cosas y conforme con la postura de la Sala de Casación Civil puede concluirse que, en línea de principio, el leasing financiero **es un contrato traslativo**

de uso y goce más no traslativo de dominio el que, eventualmente, puede convertirse en título para la adquisición de la propiedad del bien.

En otras palabras, quien suscribe un contrato de leasing y adquiere la condición de locatario, recibe a su vez el derecho a *usar y gozar* del bien, más el derecho a la disposición se encuentra suspendido hasta la finalización del contrato y condicionado a que se haga efectiva la opción de compra pactada en el clausulado, de manera que si no se toma la alternativa de comprar el bien, ningún derecho de dominio recaerá sobre el mismo para el locatario.

Lo anterior para concluir que, en el caso concreto, **la sociedad demandante no tiene el derecho real de dominio sobre el predio pues, se reitera, la celebración del contrato de leasing únicamente le otorga los derechos al uso y goce que, por analogía, son los mismos que se adquieren cuando se pacta un contrato de arrendamiento, independientemente de que, por tratarse de un bien inmueble, deba hacerse la debida inscripción en el registro”.**

Esta tesis es confirmada por el El Honorable Tribunal Superior de Bogotá, Sala de Familia, mediante providencia de fecha **junio 19 de 2007**, en el proceso de Sucesión de **CARLOS ELÍAS PACHÓN CASTILLO**, con ponencia del Magistrado **OSCAR MAESTRE PALMERA**, señaló:

“..fueron indebidamente incluidos como bienes relictos, habida cuenta que la propiedad de los mismos no radica en cabeza del causante **CARLOS ELÍAS PACHÓN CASTILLO**, sino de otras personas, tal y como se establece con los certificados de tradición y libertad de estos bienes.

...De otro lado, sobre el Contrato de Leasing la doctrina se ha referido en los siguientes términos:

“La Federación Colombiana de Compañías de Leasing –FEDELEASING, comparte la definición de que el leasing es “un negocio jurídico en virtud del cual una persona, denominada entidad de leasing, se obliga a transferir a otra, denominada locatario, la tenencia y el disfrute pacífico de uno o más bienes determinados, por el tiempo convenido y a cambio de un precio en dinero, con la opción del locatario de adquirir el derecho de propiedad sobre los bienes a la expiración del plazo pactado, mediante el pago de otra suma determinada de dinero”...

La ley colombiana ha hecho el esfuerzo por dar una noción de leasing, como operación, (artículo 2º del Decreto 913 de 1993), pertinente, también al financiero: “Entiéndese por operación de arrendamiento financiero la entrega a título de arrendamiento de bienes adquiridos para el efecto, financiando su uso

y goce a cambio del pago de cánones que recibirá durante un plazo determinado, pactándose para el arrendatario la facultad de ejercer al final del periodo una opción de compra... En consecuencia, el bien deberá ser de propiedad de la compañía arrendadora, derecho de dominio que se conservará hasta tanto el arrendatario ejerza la opción de compra. Así mismo, debe entenderse que el costo del activo dado en arrendamiento se amortizará durante el término de duración del contrato, generando la respectiva utilidad” (LOS PRINCIPALES CONTRATOS CIVILES Y COMERCIALES, Tomo II, Quinta Edición, páginas 365 y 366).

Es así que el locatario o arrendatario si bien tiene un status superior al de tenedor, esto es sólo frente a la opción de compra, porque respecto de la cosa no adquiere derecho diferente al de aquél, toda vez que si no opta por la compra, el bien debe ser restituido a la entidad de leasing.” (*Negrilas fuera de texto*).

Por lo anterior no dudo que se procederá ordenar la exclusión de los bienes tantas veces identificados y ordenar que se rehaga el trabajo de partición.

Para efectos de notificaciones mi correo electrónico es resa.asesor@gmail.com, número de Celular 3202317403.

Igualmente, se remite ejemplar de este escrito a:

sepulvedaabogado@yahoo.com.co, carmenza1503@hotmail.com,
caferomero@yahoo.com, juanca.perezg@gmail.com, carlospulidoa@yahoo.com,
quillermomoren@hotmail.com, ronalaboagdo@gmail.com.

De los Honorables Magistrados,


ROGELIO ERNESTO SANCHEZ ARCINIEGAS.
C. C. 93'354.991 de Ibagué.
T. P. 59.039 del C.S.J.